

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Wakaf merupakan salah satu tuntunan ajaran Islam yang menyangkut kehidupan bermasyarakat dalam rangka ibadah ijtimai'iyah (ibadah sosial). Karena wakaf adalah ibadah, maka tujuan utamanya adalah pengabdian kepada Allah SWT dan ikhlas karena mencari ridhaNya.¹ Salah satu alasan pembentukan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf adalah praktik wakaf yang ada di masyarakat belum sepenuhnya berjalan tertib dan efisien, salah satu buktinya adalah di antara harta benda wakaf tidak terpelihara dengan baik, terlantar, bahkan beralih ke tangan pihak ketiga dengan cara melawan hukum². Di samping itu, karena tidak adanya ketertiban pendataan, banyak benda wakaf yang karena tidak diketahui datanya, jadi tidak terurus bahkan wakaf masuk dalam siklus perdagangan. Keadaan demikian itu tidak selaras dengan maksud dari tujuan wakaf yang sesungguhnya dan juga akan mengakibatkan kesan kurang baik terhadap Islam sebagai eksese penyelewengan wakaf, sebab tidak jarang sengketa wakaf terpaksa harus diselesaikan di Pengadilan.³

Pelaksanaan wakaf yang terjadi di Indonesia masih banyak yang dilakukan secara agamis atau mendasar pada rasa saling percaya, yaitu *wakif*

¹ Abdul Ghofur Anshori, 2005, *Hukum dan Praktik Perwakafan di Indonesia*, Yogyakarta: Pilar Media, hal. 1.

² Jaih Mubarak, 2008, *Wakaf Produktif*, Bandung: Simbiosis Rekatama Media, hal. 58.

³ Abdul Ghofur Anshori, *Op.Cit.*, hal. 2.

hanya menyerahkan tanah wakaf kepada seorang *nazhir* tanpa dibarengi dengan adanya pembuatan Akta Ikrar Wakaf (AIW) atau sejenisnya. Kondisi ini pada akhirnya menjadikan tanah yang diwakafkan tidak memiliki dasar hukum, sehingga apabila dikemudian hari terjadi permasalahan mengenai kepemilikan tanah wakaf penyelesaiannya akan menemui kesulitan, khususnya dalam hal pembuktian. Dalam perkara lain, hal yang sering menimbulkan permasalahan dalam praktik wakaf di Indonesia adalah dimintanya kembali tanah wakaf oleh ahli waris *wakif* dan tanah wakaf dikuasai secara turun-temurun oleh *Nazhir* yang penggunaannya menyimpang dari akad wakaf. Dalam praktik sering didengar dan dilihat adanya tanah wakaf yang diminta kembali oleh ahli waris *wakif* setelah *wakif* tersebut meninggal dunia. Akan tetapi khusus untuk wakaf tanah, ketentuan pembuatan akta ikrar wakaf telah menghapuskan kepemilikan hak atas tanah yang diwakafkan sehingga tanah yang telah diwakafkan tersebut tidak dapat diminta kembali.

Pada dasarnya, benda yang telah diwakafkan tidak dapat dilakukan perubahan. Dalam sabda Rasulullah SAW telah dijelaskan bahwa benda wakaf tidak bisa diperjualbelikan, dihibahkan, atau diwariskan³ dalam hadits Umar Radhiyallahu 'anhu :

(Sesungguhnya tanah wakaf tidak boleh dijual, tidak boleh dihibahkan, dan tidak boleh diwaris [HR Bukhari])

Dalam Pasal 11 ayat 1 PP No. 28 Tahun 1977 dijelaskan :

³ Siah Khosyi'ah, 2010, *Wakaf dan Hibah Perspektif Ulama Fiqh dan Perkembangannya di Indonesia*, Bandung: CV Pustaka Setia, hal. 95.

“ Pada dasarnya terhadap tanah milik yang telah diwakafkan tidak dapat dilakukan perubahan peruntukan atau penggunaan lain dari yang dimaksud dalam ikrar wakaf”

Dan pada Pasal 40 UU No. 41 Tahun 2004 berbunyi :

“ Harta benda wakaf yang sudah diwakafkan dilarang: a.dijadikan jaminan; b.disita; c.dihibahkan; d.dijual; e.diwariskan; f.ditukar; atau g. dialihkan dalam bentuk pengalihan hak lainnya. “

Tindakan-tindakan yang tidak boleh dilakukan, baik atas nama *wakif* maupun atas nama *mauquf* ,alaih karena dapat merusak kelestarian wakaf, yaitu:⁴

1. Menjual lepas, artinya transaksi memindahkan hak atas tanah atau barang-barang yang telah diwakafkan untuk selama-lamanya.
2. Mewariskan, artinya memindahkan harta wakaf secara turun-temurun kepada anak cucu setelah meninggal dunia.
3. Menghibahkan, artinya menyerahkan harta wakaf kepada pihak lain tanpa imbalan.

Demikian pula, tindakan-tindakan lain yang sengaja atau karena kelalaian menyimpang dari tujuan wakaf, yaitu:⁶

1. Menukar atau memindahkan wakaf dari suatu lokasi ke lokasi yang lain, seperti tanah sawah ditukar dengan tanah darat atau dari lingkungan perkotaan ke desa terpencil.
2. Melakukan perubahan peruntukan yang disebabkan oleh *wakif* dalam ikrar wakafnya seperti wakaf masjid diubah menjadi wakaf pondok pesantren.

⁴ *Ibid.*, hal. 99

⁶*Ibid.*

3. Menelantarkan wakaf sehingga tidak produktif atau tidak memberi manfaat apa-apa.
4. Membongkar atau membongkar barang-barang wakaf hingga punah.
5. Mengambil alih menjadi milik pribadi.

Sebagai perlindungan kepada sebagian Ahli Waris *wakif*, ketentuan yang harus dimiliki sebagai hak ahli waris adalah $\frac{2}{3}$ dari harta peninggalan. Adapun yang $\frac{1}{3}$ merupakan bagian atau kadar terbesar yang boleh diwakafkan sesuai kehendak *wakif* kepada siapapun yang dikehendakinya. Syara' membolehkan adanya hak *tasharruf* wakaf, setelah meninggalnya *wakif*. Akan tetapi menjadi lebih utama apabila *tasharruf* serta pemanfaatan harta wakaf itu ketika *wakif* masih hidup.⁵

Namun praktik wakaf yang terjadi dalam kehidupan masyarakat belum sepenuhnya berjalan tertib dan efisien sehingga dalam berbagai kasus harta benda wakaf tidak terpelihara sebagaimana mestinya, terlantar, beralih ke tangan pihak ketiga atau ke tangan ahli waris dengan cara melawan hukum. Keadaan demikian, hanya karena kelalaian atau ketidakmampuan *nazhir* dalam mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf. Hal itu juga karena sikap masyarakat yang kurang peduli atau memahami status harta benda wakaf yang seharusnya dilindungi demi kesejahteraan umum sesuai dengan tujuan, fungsi, dan peruntukan wakaf.⁶

Selanjutnya mengenai dikuasainya tanah wakaf oleh *nazhir* secara turun temurun dan penggunaanya yang tidak sesuai dengan ikrar wakaf, hal ini

⁵ *Ibid.*, hal. 167.

⁶ *Ibid.*, hal. 215.

dikarenakan kurangnya pengawasan dari instansi atau pemerintah yang terkait. *Nahzir* dianggap telah melanggar hukum apabila:⁷ (1) tidak mengadministrasikan benda wakaf; (2) tidak mengelola dan mengembangkan harta wakaf sesuai dengan fungsinya; (3) tidak mengawasi dan melindungi harta wakaf; (4) tidak melaporkan pelaksanaan tugasnya kepada Badan Wakaf Indonesia; (5) mengubah pendayagunaan harta wakaf tanpa izin tertulis dari Badan Wakaf Indonesia,⁸ dan atau (6) mengubah status harta wakaf tanpa mendapat izin dari Badan Wakaf Indonesia.⁹

Dalam kenyataan, pada umumnya harta wakaf yang tidak didata dengan sebaik-baiknya akan berujung pada perselisihan ketika *wakif* telah meninggal dunia, sebab antara *wakif* dan *nazhir* tidak ada dokumen yang menguatkan posisi kedua belah pihak bila keadaan semacam ini telah terjadi, maka tidak ada pihak yang berwenang yang dapat bertindak sebagai penengah dengan data tertulis yang jelas, akhirnya harta wakaf kehilangan fungsi dan porsi yang diharapkan oleh *wakif*.¹⁰

Agar tidak timbul masalah-masalah mengenai wakaf tersebut, institusi yang bertugas melakukan pembinaan dan pengawasan terhadap penyelenggaraan wakaf untuk mewujudkan tujuan dan fungsi wakaf adalah Menteri Agama. Menteri Agama mengikutsertakan Badan Wakaf Indonesia dalam melakukan pembinaan dan pengawasan penyelenggaraan wakaf. Menteri Agama dan Badan Wakaf Indonesia memperhatikan saran dan

⁷ Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004, Pasal, 11

⁸ Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004, Pasal, 44 ayat (1)

⁹ Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004, Pasal 41, ayat (2)

¹⁰ Abdul Ghofur Anshori, *Op. Cit.*, hal. 65.

pertimbangan Majelis Ulama Indonesia dalam melakukan pembinaan dan pengawasan penyelenggaraan wakaf. Menteri Agama dan Badan Wakaf Indonesia dapat bekerja sama dengan Organisasi Masyarakat, para ahli, Badan Internasional, dan pihak lain yang dipandang perlu, untuk pembinaan penyelenggaraan wakaf. Sedangkan dalam pengawasan penyelenggaraan wakaf, Menteri Agama dapat menggunakan akuntan publik.¹¹

Menteri Agama dianggap telah melanggar hukum wakaf apabila:¹²

(1) tidak membina serta mengawasi penyelenggaraan wakaf; (2) tidak mengikutsertakan Badan Wakaf Indonesia dalam membina dan mengawasi penyelenggaraan wakaf; dan atau (3) tidak memperhatikan saran dan pertimbangan Majelis Ulama Indonesia (MUI) dalam membina dan mengawasi penyelenggaraan wakaf.

Apabila terjadi perkara atau sengketa yang berhubungan dengan wakaf baik yang dikarenakan karena pelanggaran yang dilakukan *wakif*, *nazhir* ataupun tidak adanya pengawasan yang efektif dari Pemerintah, dapat diselesaikan melalui musyawarah untuk mencapai mufakat, apabila penyelesaian sengketa melalui musyawarah untuk mencapai mufakat tidak berhasil, sengketa dapat diselesaikan melalui mediasi arbitrase, atau pengadilan. Sudah jelas bahwa sengketa wakaf termasuk kompetensi absolut pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama. Oleh karena itu sengketa wakaf ditangani (dalam arti diperiksa, diputuskan, dan diselesaikan) di pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama. Berdasarkan sejumlah putusan yang terdapat pada pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama sengketa wakaf pada umumnya berkisar pada persoalan keabsaan wakaf

¹¹ Jaih Mubarak, *Op. Cit.*, hal. 169.

¹² Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004, Pasal 63.

karena administrasinya belum didokumentasikan secara benar berdasarkan peraturan perundangundangan.¹³ Dimana hal tersebut merupakan tugas seorang *nazhir* yang dibina dan diawasi oleh pemerintah.

Dalam penelitian ini, penulis mengambil salah satu putusan dari Pengadilan Agama Surakarta, dalam putusan Nomor: 0260/Pdt.G/2012/PA.Ska sengketa wakaf terjadi akibat adanya permasalahan yang terjadi *wakif*. Kondisi wakif yang dianggap oleh nadzir tidak memenuhi syarat wakif. Kasus ini kemudian diajukan gugatan oleh nadzir untuk pembatalan ikrar setelah upaya mediasi awal untuk menyelesaikan hal waris bagi anggota keluarganya, sehingga kemudian ada salah satu ahli waris yang meninggal dunia. Saat salah satu ahli waris tersebut sakit, wakif tidak memiliki biaya untuk pengobatan. Hal inilah yang kemudian menjadi alasan nadzir mengajukan gugatan pembatalan ikrar wakaf.

Berdasarkan uraian yang telah dikemukakan di atas, maka peneliti dalam hal ini tertarik untuk mengkaji dan meneliti permasalahan tersebut ke dalam penulisan tesis dengan judul “Penyelesaian Sengketa Tanah Wakaf Masjid Assegaf di Kotamadya Surakarta (Studi Putusan PA Surakarta Nomor 0260/ Pdt.G/2012/PA.Ska)”

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah tersebut di atas, maka dapat ditarik beberapa permasalahan yang perlu dikemukakan. Adapun perumusan masalah yang hendak dikemukakan adalah sebagai berikut:

¹³ Jaih Mubarak, *Op. Cit.*, hal. 181

1. Bagaimana pertimbangan hakim dalam menyelesaikan sengketa pengelolaan wakaf masjid pada kasus Putusan PA Surakarta Nomor 0260/ Pdt.G/2012/PA.Ska?
2. Bagaimana putusan Hakim dalam sengketa pengelolaan wakaf masjid pada kasus Putusan PA Surakarta Nomor 0260/ Pdt.G/2012/PA.Ska?

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

Tujuan penelitian harus dinyatakan dengan jelas dan singkat, tujuan penelitian yang dinyatakan dengan terang dan jelas akan dapat memberikan arah pada penelitiannya.¹⁴

Berdasarkan rumusan masalah di atas, maka tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui bagaimana pertimbangan hakim dalam hal pembuktian untuk memutus dan menyelesaikan sengketa wakaf dalam Putusan PA Surakarta Nomor 0260/ Pdt.G/2012/PA.Ska.
2. Untuk mengetahui putusan Hakim dalam sengketa pengelolaan wakaf masjid pada kasus Putusan PA Surakarta Nomor 0260/ Pdt.G/2012/PA.Ska.

Berdasarkan permasalahan di atas, manfaat yang ingin dicapai dalam penelitian hukum ini adalah sebagai berikut:

1. Manfaat Teoritis
 - a. Diharapkan hasil penelitian ini dapat memberikan pengetahuan dan wawasan ilmu hukum terkait dengan wakaf, serta dapat memberikan

¹⁴ Amiruddin dan Zainal Asikin, 2004, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, hal. 39.

sumbangan pemikiran (sebagai informasi ilmiah) bagi akademisi tentang penyelesaian sengketa wakaf.

- b. Diharapkan dapat menjadi bahan pemikiran bagi usaha pengaturan, penataan, peningkatan, pembinaan, pengolahan dan pengawasan perwakafan tanah di Indonesia.

2. Manfaat Praktis

- a. Memberikan pengetahuan bagi penulis sendiri mengenai pokok masalah yang dibahas dalam penelitian ini.
- b. Untuk lebih mengembangkan penalaran, membentuk pola pikir dinamis dan sistematis bagi penulis dalam membuat sebuah karya tulis.

D. Landasan Teori

1. Wakaf

Menurut Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Wakaf adalah perbuatan hukum *wakif* untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah. unsur wakaf terdiri dari 1) *Wakif*: a) Orang secara perseorangan (pribadi), b) Organisasi, Wakaf dapat juga dilakukan secara kelompok, yakni beberapa orang berserikat menjadi satu, c) Badan Hukum, Badan hukum yang dimaksud adalah badan hukum yang berkecimpung di dalam masalah keagamaan dan sosial; 2) *Nazhir*, meliputi: a) Perseorangan, b) Organisasi, c) Badan Hukum; 3) Harta benda *wakaf*: a) Benda tidak bergerak dan b)

Benda bergerak; 4) Ikrar wakaf, 5) Peruntukan harta benda wakaf; dan 6) Jangka waktu wakaf.

Hak atas tanah yang dapat diwakafkan adalah:¹⁵ (1) hak milik atas tanah, baik yang sudah maupun yang belum terdaftar; (2) hak guna bangunan, hak guna usaha atau hak pakai di tanah negara; (3) hak guna bangunan atau hak pakai di atas hak pengelolaan atau hak milik, wajib mendapatkan izin tertulis pemegang hak pengelolaan atau hak milik; (4) hak milik atas satuan rumah susun.

Benda wakaf tidak bergerak yang berupa hak atas tanah dapat diwakafkan berikut bangunan, tanaman, benda-benda lain yang berkaitan dengan tanah.¹⁶ Sementara wakaf hak atas tanah yang diperoleh dari instansi pemerintah, pemerintah daerah, BUMN/BUMN, atau pemerintahan desa,¹⁷ wajib mendapat izin dari pejabat yang berwenang.¹⁸ Syarat-syarat wakaf hak atas tanah (hak milik, hak guna bangunan, hak guna usaha, dan hak pakai di atas tanah negara) adalah bahwa hak-hak tersebut wajib dimiliki dan dikuasai oleh *wakif* secara sah, serta bebas dari segala sitaan, perkara, sengketa, dan tidak dijaminkan.¹⁹

Wakaf Tanah Hak Milik diatur dalam Pasal 49 ayat (3) UUPA yaitu perwakafan tanah milik dilindungi dan diatur dengan Peraturan

¹⁵ Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006, Pasal 17, ayat (1).

¹⁶ Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006, Pasal 18, ayat (2).

¹⁷ Pemerintahan desa atau sebutan lain yang setingkat dengannya. Setelah reformasi, sebutan bagi pemerintahan desa tidaklah seragam seperti pada orde sebelumnya. Beberapa daerah mencoba menghidupkan kembali institusi tradisional-lokal yang telah berakar di masyarakat. Di Majalengka, kepala desa disebut *Kuwu*; di Sumatera Barat dihidupkan kembali *Nagari*; di Aceh dihidupkan kembali *Kepala Gampung*.

¹⁸ Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006, Pasal 18, ayat (3).

¹⁹ Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006, Pasal 17, ayat (3).

Pemerintah. Peraturan Pemerintah yang dimaksudkan disini adalah Peraturan Pemerintah No. 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik. Peraturan Pemerintah ini dilaksanakan dengan Peraturan Menteri Dalam Negeri (Permendagri) No. 6 Tahun 1977 tentang Tata Cara Pendaftaran Tanah Mengenai Perwakafan Tanah Milik.

Menurut Pasal 1 ayat (1) PP No. 28 Tahun 1977, yang dimaksud dengan wakaf adalah perbuatan hukum seseorang atau badan hukum yang memisahkan sebagian dari harta kekayaannya yang berupa tanah milik dan melembagakannya untuk selama-lamanya untuk kepentingan peribadatan atau keperluan umum lainnya sesuai dengan ajaran agama Islam.

Wakaf tanah Hak Milik adalah hak penguasaan atas tanah bekas tanah Hak Milik, yang oleh pemiliknya (seorang atau badan hukum) dipisahkan dari harta kekayaannya dan melembagakannya untuk selama-lamanya guna kepentingan peribadatan atau keperluan umum lainnya sesuai dengan ajaran agama Islam.²⁰

2. Kekuasaan Hakim

Hakim sebelum memeriksa perkara perdata, harus berusaha untuk mendamaikan kedua belah pihak, usaha perdamaian itu dapat dilakukan sepanjang proses berjalan, juga dalam taraf banding oleh Pengadilan Tinggi. Hakim mempunyai peranan yang aktif untuk mengusahakan penyelesaian secara damai terhadap perkara perdata yang diperiksanya. Sehingga hakim dalam hal ini mempunyai peranan penting dalam proses menyelesaikan proses perkara secara damai. Dimana apabila Hakim

²⁰ *Ibid.*, hal. 84.

berhasil mendamaikan kedua belah pihak yang berperkara, maka selanjutnya akan dibuatlah akta perdamaian, yang dimana isi akta tersebut mewajibkan kedua belah pihak yang berkara untuk menaati akta perdamaian tersebut. Yang dimana timbulnya akta perdamaian tersebut mempunyai kekuatan dan kedudukan seperti suatu putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap (*inkracht van gewijsde*), sehingga secara otomatis akan mengikat secara hukum.

Pada kasus persidangan hakim bertugas untuk mengambil keputusan, setelah adu bukti dan argumentasi. Pembuktian adalah penyajian alat-alat bukti yang sah menurut hukum kepada hakim yang memeriksa suatu perkara guna memberikan kepastian tentang kebenaran peristiwa yang dikemukakan.²¹ Hakim mempunyai peran dan kedudukan yang sangat penting dalam proses jalanya persidangan. Hakim akan melihat dan menilai bukti-bukti yang diajukan oleh para pihak yang bersengketa, yang selanjutnya akan menilai apakah bukti- bukti tersebut ada hubungan hukum dengan gugatan yang di sengketakan tersebut. Apabila penggugat tidak berhasil untuk membuktikan dalil-dalil yang menjadi dasar gugatannya, maka gugatannya tersebut akan ditolak, namun apabila sebaliknya maka gugatannya tersebut akan dikabulkan.²²

²¹ Riduan Syahrani, 2004, *Buku Materi Dasar Hukum Acara Perdata*, Bandung: Citra Aditya Bakti, hal. 83.

²² Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *Opcit*, hlm. 53.

Peristiwa-peristiwa yang harus dibuktikan di muka sidang Pengadilan harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:²³

- a) Peristiwa atau kejadian tersebut harus merupakan peristiwa atau kejadian yang disengketakan, sebab pembuktian itu merupakan cara untuk menyelesaikan sengketa. Kalo seandainya peristiwa atau kejadian yang menjadi dasar gugatan itu tidak disengketakan, maka tidak perlu dibuktikan. Oleh karena itu peristiwa atau kejadian yang sudah diakui oleh tergugat maka tidak perlu dibuktikan lagi.
- b) Peristiwa atau kejadian tersebut harus dapat diukur, terikat dengan ruang dan waktu. Hal ini logis sebab peristiwa-peristiwa atau kejadian-kejadian yang tidak dapat diukur tidak dapat dibuktikan.
- c) Peristiwa atau kejadian tersebut harus berkaitan dengan hak yang disengketakan, karena pembuktian itu tidak mengenai hak yang disengketakan itu sendiri, tetapi yang harus dibuktikan adalah peristiwa atau kejadian yang menjadi sumber hak yang disengketakan.
- d) Peristiwa atau kejadian tersebut efektif untuk dibuktikan.
- e) Peristiwa atau kejadian tersebut tidak dilarang oleh hukum dan kesusilaan.

Dalam proses pembuktian di persidangan, di perlukanya adanya alat bukti baik dari pihak penggugat maupun dari pihak tergugat, yang selanjutnya akan di jadikan pijakan dalam mengungkap fakta-fakta hukum di persidangan. Dalam hal ini hakim akan memberikan beban pembuktian

²³ Abdul Manan. 2007, *Etika Hakim Dalam Penyelenggaraan Peradilan, Suatu Kajian dalam Sistem Peradilan Islam*, Jakarta: Kencana, hal. 130

kepada kedua belah pihak. Dimana penggugat akan di berikan beban pembuktian untuk membuktikan dalil-dalil gugatannya. Sedangkan pihak tergugat akan diberikan beban pembuktian untuk membantah dari dalil gugatan dari Penggugat. Dengan demikian penggugat yang wajib membuktikan peristiwa yang diajukannya, sedang tergugat berkewajiban membuktikan kebenaran bantahanya.²⁴ Disisi lain hakim juga harus cermat dalam menilai pembuktian oleh kedua belah pihak. Dimana hakim harus benar-benar mampu melihat bukti-bukti yang diajukan oleh para pihak sebagai fakta-fakta hukum yang selanjutnya akan di hubungkan dengan peristiwa hukum, sehingga beban pembuktian tersebut mampu mengungkap kebenaran dari gugatan tersebut.

Alat bukti merupakan segala sesuatu yang menurut undang-undang ditetapkan dapat di pakai untuk membuktikan sesuatu. Alat bukti disampaikan dalam persidangan perkara dalam tahap penbuktian. Para pihak yang berperkara hanya dapat membuktikan kebenaran dalil gugat dan dalil bantahan sesuai fakta-fakta yang mereka kemukakan dengan jenis atau alat bukti tertentu.²⁵ Dalam membuktikan suatu peristiwa atau kejadian, di perlukan adanya alat-alat bukti. Alat-alat bukti dalam perkara Perdata adalah:

- a) Alat bukti surat, ialah segala sesuatu yang memuat tanda-tanda bacaan yang dimaksudkan untuk mencurahkan isi hati atau menyampaikan

²⁴ Sudikno Mertokusumo, 1988, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, Edisi VII, hal. 142.

²⁵ Yahya Harahap, 2011, *Hukum Acara Perdata*, Jakarta: Sinar Grafika, hal. 554.

buah pikiran seseorang dan dipergunakan sebagai pembuktian (alat bukti). Alat bukti ini diatur dalam pasal 138, 165, 167 H.I.R./ 164,285 – 305 R.Bg., Stbl.1867 No.29 dan pasal 1867–1894 B.W., serta pasal 138–147 R.V. surat sebagai alat bukti tulis dibedakan menjadi dua yaitu akta dan surat-surat lainnya yang bukan akta (surat yang dibuat tidak dengan tujuan sebagai alat bukti).

- b) Alat bukti saksi, ialah orang yang memberikan keterangan di muka sidang, dengan memenuhi syarat-syarat tertentu, tentang suatu peristiwa atau keadaan yang ia lihat, dengar dan ia alami sendiri, sebagai bukti terjadinya peristiwa atau keadaan tersebut. Alat bukti ini diatur dalam pasal 168 – 172 H.I.R.
- c) Alat bukti persangkaan, ialah kesimpulan yang ditarik dari suatu peristiwa yang telah dikenal atau dianggap terbukti ke arah suatu peristiwa yang tidak dikenal atau belum terbukti, baik yang berdasarkan Undang-undang atau kesimpulan yang ditarik oleh hakim alat bukti ini diatur dalam pasal 173 H.I.R., 1916 B.W. Ada dua macam bentuk persangkaan yaitu: persangkaan yang berupa kesimpulan berdasarkan Undang-undang, serta persangkaan yang berupa kesimpulan yang ditarik oleh hakim dari keadaan yang timbul di persidangan.
- d) Alat bukti pengakuan, ialah pernyataan seseorang tentang dirinya sendiri, bersifat sepihak dan tidak memerlukan persetujuan dari pihak lain. Alat bukti ini diatur dalam pasal 174, 175, 176 H.I.R./ 311,

312,313 R.Bg., dan pasal 1923–1928 B.W. ada beberapa macam bentuk pengakuan, yaitu pengakuan murni (sesuai sepenuhnya dengan tuntutan pihak lawan), pengakuan dengan kualifikasi (disertai dengan sangkalan terhadap sebagian tuntutan), dan pengakuan dengan klausula (disertai keterangan tambahan yang bersifat membebaskan).

- e) Alat bukti sumpah, ialah suatu pernyataan yang khidmat yang diberikan atau diucapkan pada waktu memberi janji atau dengan mengingat sifat sifat Maha Kuasa Tuhan dan percaya bahwa siapa yang memberi keterangan atau janji yang tidak benar akan dihukum oleh-Nya. Ada dua macam sumpah, yaitu sumpah/janji untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu (sumpah *promissoir*) dan sumpah atau janji untuk memberi keterangan guna meneguhkan bahwa sesuatu itu benar demikian atau tida benar (sumpah *assertoir/confirmatoir*).

Hakim mempunyai peran dan kedudukan yang sangat penting dalam proses jalanya persidangan, dimana hakim akan mencari kebenaran dan menetapkan peristiwa. Yang selanjutnya dalam proses pembuktian akan dibebankan kepada pihak yang berkepentingan dalam berperkara, yakni penggugat dan tergugat untuk membuktikan dan mengajukan alat-alat bukti. Pada dasarnya alat bukti yang diajukan oleh masing-masing pihak, baik dari pihak penggugat dan juga pihak tergugat, mempunyai kemampuan untuk menjelaskan dan juga memberikan keterangan tentang masalah yang diperkarakan di

pengadilan. Berhubung dalam menilai pembuktian hakim dapat bertindak bebas atau diikat oleh undang-undang, tentang hal ini ada 3 (tiga) teori:

Teori ini tidak menghendaki adanya ketentuan-ketentuan yang mengikat hakim, sehingga penilaian pembuktian seberapa dapat diserahkan kepadanya.

a) Teori pembuktian negative

Menurut teori ini harus ada ketentuan-ketentuan yang mengikat yang bersifat negatif, yaitu bahwa ketentuan ini harus membatasi pada larangan hakim untuk melakukan sesuatu yang berhubungan dengan pembuktian

b) Teori pembuktian positif

Di samping adanya larangan, teori ini menghendaki adanya perintah kepada hakim. Di sini hakim diwajibkan tetapi dengan syarat (pasal 165 HIR, 285 RBg, 1870 BW)

Setelah melakukan pembuktian di persidangan, baik dengan pengajuan alat bukti tertulis maupun keterangan saksi, maka selanjutnya adalah menarik keterangan tersebut menjadi suatu kesimpulan. Pengajuan kesimpulan sangat perlu dilaksanakan oleh kuasa hukum para pihak, karena melalui kesimpulan itulah seorang kuasa hukum akan menganalisis dalil-dalil gugatannya atau dalil-dalil jawabannya melalui pembuktian yang didapatkan selama persidangan. Dari analisis yang dilakukan itu akan mendapatkan suatu kesimpulan

apakah dalil gugatan terbukti atau tidak, dan kuasa penggugat memohon kepada Majelis Hakim agar gugatan dikabulkan. Sebaliknya kuasa tergugat memohon kepada Majelis Hakim agar gugatan penggugat ditolak. Majelis Hakim akan menilai analisis hukum kesimpulan yang dibuat kuasa hukum para pihak dan akan dijadikan bahan pertimbangan dalam putusan bilamana analisis tersebut cukup rasional dan beralasan hukum.

Putusan Hakim adalah suatu pernyataan yang oleh Hakim, sebagai pejabat Negara yang diberi wewenang untuk itu, diucapkan di persidangan yang terbuka untuk umum dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak.²⁶ Sedangkan dalam pengertian yang lain Putusan adalah hasil atau kesimpulan dari suatu perkara yang telah dipertimbangkan dengan masak-masak yang dapat membentuk putusan tertulis maupun lisan. Dalam putusan yang bersifat perdata, pasal 178 ayat (2) HIR dan pasal 189 ayat (2) RBg. Mewajibkan para Hakim untuk mengadili semua tuntutan sebagaimana tersebut dalam surat gugatan, dengan mengedepankan kepastian hukum, dan mencerminkan keadilan bagi para pihak yang berperkara.

Menurut golongannya, suatu putusan pengadilan dikenal dua macam putusan yakni:²⁷

²⁶ Sudikno Mertokusumo, 1993, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Jogjakarta: Liberty, hal. 174.

²⁷ R. Subekti, 1989, *Hukum Acara Perdata*, Bandung: Biancipta, hal. 129.

(1) Putusan sela

Adalah putusan yang di jatuhkan sebelum putusan akhir yang diadakan dengan tujuan untuk memungkinkan atau mempermudah kelanjutan pemeriksaan perkara. Sehingga dalam hal ini putusan sela hanya bersifat sementara dan bukan putusan tetap. Dalam praktiknya di pengadilan, pada pokoknya putusan sela dapat dibagi sebagai berikut :

(a) Putusan *Preparatoir*.

Adalah putusan persiapan mengenai jalannya pemeriksaan guna melancarkan proses persidangan hingga tercapai putusan akhir.

(b) Putusan *Interlocutoir*.

Adalah putusan yang isinya memerintahkan pembuktian, isi putusan ini mempengaruhi putusan akhir.

(c) Putusan *Incidentieel*

Adalah putusan yang berhubungan dengan insiden, yaitu peristiwa yang menghentikan prosedur peradilan biasa. Putusan ini belum berhubungan dengan pokok perkara, masih bersifat formil belum menyangkut materil suatu perkara.

(d) Putusan *Provisionieel*

Adalah putusan yang menjawab tuntutan provisi, yaitu permintaan pihak yang berperkara supaya diadakan tindakan pendahuluan untuk kepentingan salah satu pihak sebelum putusan akhir dijatuhkan.

- (2) Putusan akhir adalah suatu putusan yang mengakhiri perkara pada pada tingkat pemeriksaan pengadilan, meliputi pengadilan tingkat pertama, pengadilan tinggi dan MA.

Putusan akhir menurut sifat amarnya (dictumnya), dapat dibedakan atas tiga jenis yaitu :

(a) Putusan *Declaratoir*

Adalah putusan yang menyatakan suatu keadaan sebagai suatu keadaan yang sah menurut hukum. Putusan ini bersifat hanya menerangkan, menegaskan suatu keadaan hukum semata-mata.

(b) Putusan *Constitutief*

Adalah putusan yang menciptakan suatu keadaan hukum baru. Keadaan hukum baru tersebut dapat berupa meniadakan suatu keadaan hukum atau menimbulkan suatu keadaan hukum yang baru.

(c) Putusan *Condemnatoir*

Adalah putusan yang bersifat menghukum para pihak yang dikalahkan untuk memenuhi prestasi.

3. Pertimbangan Hakim dalam menentukan putusan

Pertimbangan merupakan dasar dalam menentukan suatu putusan. Dimana pertimbangan hakim merupakan alasan-alasan hakim sebagai wujud pertanggung jawaban terhadap pengambilan keputusan tersebut. Adanya alasan yang di jadikan dasar menyebabkan putusan mempunyai nilai obyektif, dimana di dalamnya terdapat ringkasan yang jelas dari

tuntutan dan jawaban serta dasar dari putusan tersebut dijatuhkan. Pada hakikatnya pertimbangan hakim hendaknya juga memuat tentang hal-hal sebagai berikut:²⁸

- (1) Pokok persoalan dan hal-hal yang diakui atau dalil-dalil yang tidak disangkal.
- (2) Adanya analisis secara yuridis terhadap putusan segala aspek menyangkut semua fakta/hal-hal yang terbukti dalam persidangan.
- (3) Adanya semua bagian dari petitum Penggugat harus dipertimbangkan/diadili secara satu demi satu sehingga hakim dapat menarik kesimpulan tentang terbukti/tidaknyanya dan dapat dikabulkan/tidaknyanya tuntutan tersebut dalam amar putusan.

4. Kerangka Berfikir

Salah satu kekuasaan absolut peradilan agama adalah hukum perwakafan. Akan tetapi, hingga tahun 1977, pengadilan dalam lingkungan peradilan agama (Pengadilan Agama, Pengadilan Tinggi Agama, dan Mahkamah Agung) belum memiliki hukum materiil yang dijadikan pedoman dalam menyelesaikan berbagai perkara/sengketa perwakafan. Sebelum ada Undang-Undang (*qanun*), para hakim di Pengadilan Agama dengan berbagai tingkatannya menggunakan pendapat ulama yang dilestarikan dalam kitab-kitab fikih. Akan tetapi, karena fikih merupakan produk ijtihad personal yang bersifat tidak mengikat, pendapat ulama yang terdapat dalam kitab-kitab fikih sering kali tidak sama, yang terjadi adalah perbedaan atau silang pendapat (*ikhtilaf*).

²⁸ *Ibid*, h. 142

Fikih yang kaya dengan berbagai pendapat dan argumentasi intelektual berdasarkan ilmu ushul fikih, terkadang membingungkan para penegak hukum dan para pencari keadilan. Dalam situasi yang demikian, wajar apabila Busthanul Arifin (mantan Hakim Agung) pernah mengatakan bahwa fikih kurang menjamin adanya kepastian hukum. Untuk menjamin adanya kepastian hukum, diperlukan adanya peraturan atau Undang-Undang yang dapat memperkecil terjadinya perbedaan pendapat.²⁹

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf merupakan peraturan yang hendak memperkuat posisi wakaf: *pertama*, ia dinaikkan dari posisinya dari Peraturan Pemerintah dan Instruksi Presiden menjadi Undang-Undang; *kedua*, cakupan obyek wakaf yang pada awalnya terbatas pada tanah dan benda (empirik, konkret) diperluas hingga mencakup benda-benda yang tidak berwujud (termasuk hak); *ketiga*, dalam rangka menggerakkan wakaf sebagai media untuk menciptakan kesejahteraan umum, pemerintah memperluas aparat penegak hukum wakaf, termasuk pembentukan Badan Wakaf Indonesia.³⁰ Oleh karena itu, penelitian ini diarahkan pada pembuktian mengenai perkembangan obyek wakaf dan aparat penegak hukum wakaf.

Sengketa wakaf lebih banyak disebabkan oleh ketidakjelasan hukum karena wakaf yang dilakukan tidak disertai alat-alat bukti yang autentik (surat resmi yang sengaja dibuat sebagai alat bukti yang dibuat

²⁹ Jaih Mubarak, *Op.Cit.*, hal. 1.

³⁰ *Ibid.*, hal. 4

oleh pihak yang berwenang secara hukum).³¹ Sengketa wakaf terjadi biasanya karena administrasi wakaf yang dibuat dan dikelola tidak sesuai dengan Peraturan Perundang-undangan. Oleh karena itu, pihak-pihak yang terlibat dalam penyelenggaraan wakaf sebenarnya berpotensi untuk melanggar.³² Para pengelola (*nazhir*) dilarang menelantarkan tanah-tanah wakaf karena pada tanah melekat fungsi sosial. Jika tanah yang dibebani hak milik, hak guna bangunan, dan hak pakai yang dinyatakan terlantar dapat ditertibkan dan dialihkan haknya kepada pihak lain, tanah wakaf yang dinyatakan terlantar pun pada dasarnya dapat dialihkan kepada pihak lain.³³

Batas minimum, bentuk, dan tujuan pembinaan *nazhir* ditetapkan sebagai berikut: *pertama*, pembinaan terhadap *nazhir* wajib dilakukan sekurang-kurangnya sekali dalam setahun; *kedua*, pembinaan perwakafan dapat dilakukan dalam bentuk penelitian, pelatihan, seminar ataupun kegiatan lainnya. Kegiatan pembinaan dapat dilakukan dengan cara bekerjasama dengan pihak ketiga; *ketiga*, tujuan pembinaan adalah meningkatkan etika dan moralitas *nazhir* wakaf serta meningkatkan profesionalitas pengelolaan dana wakaf.³⁴ Ketentuan mengenai pengawasan yang ditetapkan dalam peraturan pemerintah adalah:³⁵

- a. Pengawasan terhadap perwakafan dilakukan oleh pemerintah dan masyarakat, baik aktif maupun pasif.

³¹ *Ibid.*, hal. 184.

³² *Ibid.*, hal. 189.

³³ *Ibid.*, hal. 85.

³⁴ Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006, Pasal 55.

³⁵ Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006, Pasal 56.

- b. Pengawasan aktif dilakukan dengan memeriksa langsung terhadap *nazhir* atas pengelolaan wakaf, sekurang-kurangnya sekali dalam setahun.
- c. Pengamatan pasif dilakukan dengan mengamati berbagai laporan yang disampaikan *nazhir* berkaitan dengan pengelolaan wakaf.
- d. Pelaksanaan pengawasan terhadap perwakafan dapat menggunakan jasa akuntan publik independen.

E. Sistematika Tesis

Untuk lebih mempermudah dan mengetahui dalam melakukan pembahasan, menganalisis, serta penjabaran isi dari penelitian ini, maka penulis menyusun sistematika dalam penulisan tesis ini sebagai berikut:

Bab I adalah Pendahuluan dimana bagian berisikan tentang latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian, dan yang diakhiri dengan sistematika tesis.

Bab II adalah Tinjauan Pustaka, dalam bab ini penulis menguraikan tinjauan umum tentang Wakaf, tinjauan tentang penguasaan atas tanah Wakaf, tinjauan tentang pengawasan Pemerintah terhadap kinerja *nazhir*.

Bab III adalah tentang Metode Penelitian yang menguraikan Metode Penelitian, Metode Pendekatan, Jenis Penelitian, Jenis dan Sumber Data, Metode Pengumpulan Data, dan terakhir berupa Metode Analisis Data.

Bab IV adalah tentang Hasil Penelitian dan Pembahasan yang menguraikan tentang pertimbangan hakim dalam hal pembuktian untuk memutus dan menyelesaikan sengketa wakaf akibat dikuasainya tanah wakaf

oleh ahli waris *wakif*, pembahasan tentang apa saja faktor penyebab serta akibat hukum dikuasainya tanah wakaf oleh ahli waris *wakif*, dan pembahasan tentang peran pemerintah dalam pengawasan terhadap kinerja *nazhir*.

Bab V adalah Penutup yang berisikan kesimpulan yang diambil berdasarkan hasil penelitian dan saran sebagai tindak lanjut dari simpulan tersebut.